



Klagenemnda for offentlige anskaffelser

Saken gjelder: Ulovlig direkte anskaffelse.

Innklagede inngikk 7. juli 2021 en avtale om hogst av 5000 m³ skog og salg av tømmer på et område regulert til bygging av flyplass. Klager anførte at avtalen var en ulovlig direkte anskaffelse. Klagenemnda fant at anskaffelsen var regulert av forsyningsforskriften og at anskaffelsens verdi ikke var over kunngjøringsplikt. Klagers anførsel førte derfor ikke frem.

Klagenemndas avgjørelse 6. desember 2021 i sak 2021/1415

Klager: Salten Skogservice AS

Innklaget: Rana kommune

Klagenemndas medlemmer: Alf Amund Gulsvik, Karin Fløistad og Kristian Jåtog Trygstad

Bakgrunn:

- (1) I 2019 gjennomførte Polarsirkelen Lufthavnutvikling AS en anbudskonkurranse om bygging av ny flyplass i Mo i Rana. Den 20. mars 2020 ba Samferdselsdepartementet Avinor AS om å overta byggingen. Planlagt byggestart er 2022.
- (2) Rana kommune (heretter *innklagede*) ervervet i løpet av 2020-2021 alle eiendommer i området som ble regulert til bygging av ny flyplass. I løpet av sommeren 2021 iverksatte kommunen en prosess for å få hugget skog på eiendommene og solgt virket. I den forbindelse kontaktet innklagede Allskog SA, der innklagede er andelseier, for å få et tilbud på hogst.
- (3) Den 7. juli 2021 inngikk innklagede kontrakt med Allskog SA om hogst av 5000 m³ skog og salg av tømmer. Etter kontraktinngåelse, ble det avtalt at driftsperioden skulle være fra august til desember 2021. Innklagede har opplyst at salgsinntektene fra tømmeret, estimert til 1 515 000 kroner, utgjør mesteparten av vederlaget for hogstarbeidet. Resterende betaling på 10 000 kroner skal dekkes av innklagede.
- (4) På bakgrunn av mediehenvelser vedrørende skogdriftselskaper som stilte spørsmål om hogsten, igangsatte innklagede en gjennomgang av anskaffelsen.
- (5) Klager brakte saken inn for Klagenemnda for offentlige anskaffelser 8. september 2021. Fristavbrytende brev ble sendt til innklagede 10. september 2021, jf. anskaffelsesloven § 12 fjerde ledd.
- (6) Innklagede registrerte et avvik på anskaffelsen 14. september 2021. Fra avviksmeldingen gjengis følgende:

Postadresse
Postboks 511
Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse
Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no
www.klagenemndssekretariatet.no

«Rana kommune har overtatt alle eiendommer i området som er regulert til flyplass. På eiendommene ble det vurdert å stå en del skog som vi så verdien av. Det ble vurdert at lov om offentlige anskaffelser ikke gjelder når vi skal få hogd og solgt virke fra kommunens skoger. Vi tok kontakt med Allskog for å få et tilbud på hogsten, slik vi har gjort ved tidligere anledninger. Det ble vurdert at det ikke fantes noen alternative aktører til uttak av skog enn gjennom Allskog. Det ble vektlagt at Allskog er en stor, seriøs aktør som ville sikre god oppfølging av skogsentreprenørene som skulle inn i området.

Avviket gjelder dermed en ulovlig direkteanskaffelse som følge av brudd på lov om offentlige anskaffelser § 4. om at oppdragsgiver skal opptre i samsvar om grunnleggende prinsipp om konkurranse. Det foreligger videre brudd på anskaffelsesforskriften del II § 8-17 om plikt til å kunngjøre kontrakt/konkurranse ettersom en forsvarlig beregning av anskaffelsens anslåtte verdi, på det tidspunkt man innledet anskaffelsesprosessen, ville komme på mellom 1,3 og 2,05 mill. NOK eks. mva.»

- (7) Samferdselsdepartementet oversendte Avinor AS 7. oktober 2021 følgende vedtak:

«Med hjemmel i forskrift om konsesjon for landingsplasser § 19, jf. § 3 første og andre ledd og luftfartsloven § 7-5, gis Avinor AS tillatelse til å iverksette avskoging på områder som skal benyttes til ny lufthavn i Mo i Rana før vedtak om konsesjon foreligger. Vedtaket innebærer også at andre som ledd i arbeidet med å anlegge flyplass kan foreta avskoging.»

- (8) Nemndsmøte i saken ble avholdt 22. november 2021.

Anførsler:

Klager har i det vesentlige anført:

- (9) Innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse, ved å inngå kontrakt uten forutgående kunngjøring. Anskaffelsen er estimert til 1,5 millioner kroner, og skulle vært kunngjort i Doffin i tråd med forskriften. Det er flere leverandører som kunne ha ryddet skogen. Klager meldte interesse i skogryddejobben februar 2020 til Polarsirkelen Lufthavnutvikling AS.

Innklagede har i det vesentlige anført:

- (10) Det erkjennes at det er inngått kontrakt uten forutgående kunngjøring. Det ble signert kontrakt med Allskog SA 7. juli 2021 om skogdrift. Kontrakten har en estimert verdi på 1,5 millioner kroner.
- (11) Kontrakten ble tildelt direkte fordi innklagede vurderte det slik at skogdrift av kommunal skog ikke var omfattet av regelverket for offentlige anskaffelser, samt at det ikke fantes alternative aktører til uttak av skog. Innklagede mener dette er en uriktig vurdering, herunder at skogdrift er en tjenestekontrakt i forskriftens forstand, samt at enunntaket i § 5-2 første ledd bokstav a ikke kommer til anvendelse.
- (12) Det bes om at det tas hensyn til at innklagede forut for klagen på eget initiativ hadde gjennomgått saken og registrert avvik i sine systemer. Innklagede har oppdatert rutine på det aktuelle området for skogdrift for å hindre at slike avvik skjer igjen.

Klagenemndas vurdering:

- (13) Klager anfører at innklagede har foretatt en ulovlig direkte anskaffelse. For slike anførsler gjelder det ikke noe krav om saklig klageinteresse, jf. forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser (*klagenemndsforordningen*) § 13a første ledd. Den aktuelle kontrakten ble inngått 7. juli 2021, og klagen ble brakt inn for klagenemnda 8. september 2021. Klagen er rettidig fremsatt, jf. § 13a andre ledd.

Hvorvidt det foreligger en ulovlig direkte anskaffelse

- (14) Klagenemnda skal vurdere om innklagedes kontrakt med Allskog SA er en ulovlig direkte anskaffelse. Kontrakten gjelder hogst og salg av 5000 m³ skog på et område som er regulert til bygging av ny flyplass.
- (15) En ulovlig direkte anskaffelse er «*en anskaffelse som ikke er kunngjort, selv om det foreligger en kunngjøringsplikt*», se blant annet merknadene til anskaffelsesloven § 12 i Prop. 51 L (2015-2016). Det er ulike beløpsgrenser for hva som er kunngjøringspliktig etter henholdsvis anskaffelsesforordningen og forsyningsforordningen.
- (16) Det følger av anskaffelsesforordningen §§ 5-1 andre ledd og 8-17 at en anskaffelse med en anslått verdi som overstiger nasjonal terskelverdi på minst 1,3 millioner kroner ekskl. mva. skal kunngjøres i Doffin-basen. Anskaffelser som overstiger EØS-terskelverdien i forordningen § 5-3, skal i tillegg kunngjøres i TED-databasen.
- (17) Etter forsyningsforordningen foreligger det kun kunngjøringsplikt for kontrakter som overstiger EØS-terskelverdier, jf. forsyningsforordningen § 5-1, jf. § 5-2 første ledd, jf. § 17-1. Terskelverdien for vare- og tjenestekontrakter er 4,1 millioner kroner ekskl. mva.
- (18) Klagenemnda vurderer derfor først om forsyningsforordningen kommer til anvendelse på anskaffelsen.
- (19) Det følger av forsyningsforordningen § 1-1 bokstav e) at forordningen kommer til anvendelse på kontrakter «*knyttet til utøvelsen av*» forsyningsaktiviteten «*havner og lufthavner*».
- (20) Det følger videre av forsyningsforordningen § 1-7 at forordningen gjelder «*for aktiviteter som har til formål å utnytte et geografisk område for å stille til rådighet luft-, sjø- eller innlandshavner eller andre terminalanlegg for luft-, sjø- eller elvetransportører*».
- (21) Innklagede har forklart at formålet med anskaffelsen var ordinær skogsdrift. Innklagede vurderte det slik at lov om offentlige anskaffelser ikke gjaldt for skogsdrift i kommunal skog, samt at det ikke fantes noen alternative aktører til uttak av skog enn Allskog SA. Klager viser på sin side til at formålet med anskaffelsen var å rydde skog til bygging av ny flyplass.
- (22) Det aktuelle arealet er regulert til flyplassformål, og slik saken fremstår for klagenemnda er arealet ekspropriert av innklagede for flyplassformål. Innklagede har også fremlagt et kart som viser at hogsten dekker store deler av området som er regulert til flyplass, og at all hogst skal skje innenfor området som er regulert til flyplass.
- (23) Klagenemnda anser det som klart at innklagede kan gjennomføre en anskaffelse for å stille til rådighet et område for en lufthavn selv om det er Avinor AS som skal stå for

oppføringen av flyplassen. Hvem som sørger for at arbeidene blir utført, og på hvilket tidspunkt, kan ikke ha betydning.

- (24) Etter klagenemndas oppfatning innebærer dette at kontrakten er knyttet til utøvelsen av aktiviteter «*som har til formål å utnytte et geografisk område for å stille til rådighet luft- [...]havner*», jf. forsyningsforskriften § 1-1 bokstav e), jf. § 1-7. Forsyningsforskriften kommer dermed til anvendelse.
- (25) Etter klagenemndas syn er avtalen om hogst og salg av tømmer inngått med Allskog SA en gjensidig bebyrdende avtale om levering av tjenester, jf. forskriften §§ 4-1 bokstav a) og c). Det er uten betydning at innklagedes vederlag består i annet enn å betale et pengebeløp. Slik saken er opplyst, har kontrakten en estimert verdi på 1 525 000 kroner ekskl. mva.
- (26) Avtalens estimerte verdi er dermed under terskelverdien for kunngjøringsplikt etter forsyningsforskriften, og anskaffelsen utgjør dermed ikke en ulovlig direkte anskaffelse.

Konklusjon:

Rana kommune har ikke foretatt en ulovlig direkte anskaffelse.

For Klagenemnda for offentlige anskaffelser,

Alf Amund Gulsvik

Dokumentet er godkjent elektronisk